

## A PROPÓSITO DE LA STS DE 3 DE ABRIL DE 2003<sup>1</sup>. JUNTA GENERAL ORDINARIA DE ACCIONISTAS CONVOCADA FUERA DE PLAZO

OSCAR LÓPEZ GARCÍA

*Profesor Ayudante de Derecho Mercantil*  
Universidad de Huelva.

ÍNDICE: 1. Antecedentes. 2. Doctrina. 3. Planteamiento del problema. 4. Celebración de la junta general ordinaria fuera de plazo. 5. Conclusiones.

INDEX: 1. Antecedents. 2. Doctrine. 3. Position of the problem. 4. Celebration of the ordinary general meeting outside the established period. 5. Conclusions.

PALABRAS CLAVE: Sociedad anonima • Celebracion de la junta general (plazo)

KEY WORDS: Corporation • Meeting celebration (date)

### 1. ANTECEDENTES

D. Elías P. P. y D<sup>a</sup>. Honorina I. L., accionistas de «Taller Carpintería Benito, SA», formularon demanda contra dicha sociedad para solicitar la declaración de nulidad de la Junta General Ordinaria de Accionistas celebrada el día 12 de julio de 1994, al entender éstos que dicha Junta ha sido convocada fuera de plazo y, además, la parte actora solicita subsidiariamente la declaración de nulidad de los acuerdos sociales adoptados en la misma, y relativos a examen y aprobación del balance, cuenta de pérdidas y ganancias y memoria del ejercicio correspondiente al año 1993, así como propuesta de aplicación del resultado; examen y aprobación de la gestión social de los administradores durante el ejercicio de 1993; ampliación de capital por medio de aportaciones dinerarias y por compensación de créditos.

Anteriormente, en sentencias dictadas el 29 de julio de 1996, en primera instancia, y el 6 de junio de 1997, en virtud del recurso de apelación planteado por los demandantes, se desestimó íntegramente la demanda. Contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Oviedo, la parte demandante planteó recurso de casación.

El Tribunal Supremo casa la referida sentencia y estima la demanda, declarando éste la nulidad de la Junta General Ordinaria de Accionistas de “Taller Carpintería Benito, SA” celebrada el día 12 de julio de 1994, con imposición del pago de costas en primera instancia a la sociedad demandada, no haciéndose declaración sobre el pago de costas causadas en los rangos de apelación y de casación, con devolución del depósito constituido.

<sup>1</sup> RJ 2003, 2768. Esta sentencia ha sido comentada, a mi juicio, con gran acierto, por el profesor Gómez Porrúa en *Derecho de los Negocios*, n° 154-155, 2003, pgs. 34-36.

## 2. DOCTRINA

El Tribunal Supremo entiende que cuando la Junta General Ordinaria de Accionistas no se ha celebrado en el plazo de seis meses, como es el caso, sólo cabe convocarla judicialmente, sin que sea posible la reunión extrajudicial para tratar de los extremos llevados en el art. 95 TRLSA (Fundamento de Derecho 2º). Esta sentencia confirma la doctrina instaurada por las SSTs de 19 de abril de 1960 y 10 de mayo de 1967, no estando así facultada la Junta General Extraordinaria para tratar sobre los extremos contemplados en el art. 95 TRLSA.

## 3. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La doctrina del Tribunal Supremo nos plantea el estudio del plazo legal de convocatoria de la Junta General Ordinaria de Accionistas del art. 95 TRLSA y los efectos jurídicos que se producen sobre los acuerdos sociales adoptados en dichas Juntas Ordinarias convocadas extemporáneamente.

## 4. CELEBRACIÓN DE LA JUNTA GENERAL ORDINARIA FUERA DE PLAZO

En el recurso de casación que origina la sentencia comentada, la parte demandante solicita expresamente la nulidad de la Junta General Ordinaria de Accionistas de “Taller de Carpintería Benito, SA” por infringirse el art. 101 TRLSA, ya que la parte actora considera que no es posible la celebración de dicha Junta fuera de plazo sin convocar ésta judicialmente, no siendo válida la Junta extrajudicial para tratar los asuntos relacionados por el art. 95 TRLSA —censura de la gestión social, aprobación de las cuentas del ejercicio anterior y aplicación del resultado del ejercicio correspondiente—.

Efectivamente, la Junta General Ordinaria celebrada el día 12 de julio de 1994 por dicha sociedad cumple con el procedimiento de convocatoria establecido por el TRLSA. Sin embargo, infringe el mandato recogido por el art. 95 TRLSA, celebrándose ésta extemporáneamente. Si se atiende la pretensión de la parte demandante, como así resulta en este supuesto, sólo se permitiría la celebración de la Junta como ordinaria si es convocada judicialmente<sup>2</sup>. Sin embargo, la finalidad de las normas de convocatoria de la Junta General se

<sup>2</sup> A favor de esta solución, en relación con la sociedad de responsabilidad limitada, *vid.* Martínez Nadal, “La convocatoria de la junta general en la sociedad de responsabilidad limitada”, *Derecho de Sociedades. Libro homenaje a Fernando Sánchez Calero*, vol. IV, Ed. McGraw-Hill, Madrid, 2002, pgs. 3629 y ss., en concreto, pg. 3638. En este sentido se pronunció el Tribunal Supremo en su Sentencia de 11 de abril de 1960, 13 de octubre de 1961, 10 de mayo de 1967 y 27 de octubre de 1983. Las SSTs de 31 de octubre de 1984 estiman, en cambio, competente a la Junta extraordinaria para la aprobación del balance y las cuentas del ejercicio anterior en el caso de no haberse celebrado la Junta ordinaria en el plazo legal. Al respecto, García de Enterría, “La junta general ordinaria: su competencia y su celebración fuera de plazo (Comentario a las dos sentencias del Tribunal Supremo de 31 de octubre de 1984)”, *RDM*, nº 175 y 176, 1985, pgs. 285 y ss., en concreto, pgs. 235 y 236, señala lo oportuno de este pronunciamiento judicial, ya que la solución anterior llevaba a un “*callejón sin salida*” a la sociedad, pudiéndose interrumpir la vida social en los casos en que los socios no solicitasen la pertinente convocatoria

sitúan en un plano distinto al del art. 101 TRLSA, puesto que la convocatoria judicial otorga a los socios minoritarios únicamente una salida ante la posible negativa por los administradores de la sociedad de convocar la Junta General ordinaria, con el perjuicio que puede ocasionarse a los diversos intereses en presencia —sociedad, socios y terceros. Sin embargo, en nuestro supuesto, los administradores de la sociedad han convocado la Junta General, y han convocado siguiendo el procedimiento legal establecido. De esta manera, la Junta General se ha convocado con arreglo a las disposiciones legales y estatutarias, obteniéndose así el objetivo de que cada uno de los socios pueda asistir a la Junta convocada para poder intervenir en la formación y adopción de los acuerdos sobre los asuntos sociales que correspondan —en nuestro caso, examen y aprobación del balance, cuenta de pérdidas y ganancias y memoria del ejercicio correspondiente al año 1993, así como propuesta de aplicación del resultado; examen y aprobación de la gestión social de los administradores durante el ejercicio de 1993 y ampliación de capital por medio de aportaciones dinerarias y por compensación de créditos—. No obstante, en relación con la periodicidad de la Junta General ordinaria, el art. 95 TRLSA requiere que, en el supuesto de Junta General ordinaria, ésta se convoque y se celebre dentro de los seis primeros meses de cada ejercicio social, “*para censurar la gestión social, aprobar, en su caso, las cuentas del ejercicio anterior y resolver sobre la aplicación del resultado*”. De este artículo se desprenden dos consideraciones. En primer lugar, que toda Junta General ordinaria tiene como contenido mínimo las materias enunciadas en dicho artículo, sobre las cuales tiene competencia exclusiva la Junta General ordinaria, sin perjuicio de que se traten otros asuntos en la misma<sup>3</sup>. En segundo lugar, que su convocato-

---

judicial de la Junta General. En este sentido, Gómez Porrúa, *DN*, ob. cit., pg. 36, califica de absurda esta solución, y entiende que no existe apoyo legal que avale lo contrario.

<sup>3</sup> De ahí que Girón Tena, *Derecho de Sociedades Anónimas*, Valladolid, 1952, pg. 276, identifique con un “*criterio mixto*” las diferencias de las Juntas Generales ordinarias frente a las extraordinarias: el periodo de reunión y las materias que son competencia de dicha Junta. En esta línea, *vid.* Garrigues/Uría, *Comentarios a la Ley de Sociedades Anónimas*, t. I, 3ª ed., Madrid, 1976, pgs. 582 y ss.. Este fue el criterio recogido por el art. 50 LRJSA de 17 de julio de 1951, el cual reproduce el régimen jurídico derivado del Decreto-Ley de 7 de noviembre de 1947, que es fiel reflejo del régimen jurídico contenido en el Anteproyecto sobre reforma del Código de Comercio en materia de sociedades anónimas del Instituto de Estudios Políticos de 1947. Esta disposición legal define a la Junta General ordinaria como aquella que debía convocarse cuando así lo dispusiesen los estatutos y necesariamente dentro de los seis primeros meses de cada ejercicio, con competencia exclusiva sobre la censura y aprobación de las cuentas y pudiendo también adoptar ésta cualquier asunto que no estuviera reservado por la Ley o los estatutos a la Junta General extraordinaria o al órgano de administración. En nuestra LSRL 1995, si bien no se recoge la distinción entre Juntas Generales ordinarias y extraordinarias, el art. 45.2.párrafo 1º de dicha Ley parece recoger la Junta General ordinaria de la sociedad anónima. En el Derecho Comparado, la distinción entre Juntas Generales ordinarias y extraordinarias descansa, unas veces, en la materia atribuida a cada una de ellas. En este sentido, los arts. 153, 154 y 157 de la Ley de Sociedades Comerciales francesa de 1966, si bien establecen la convocatoria de la asamblea general ordinaria dentro de los seis primeros meses siguientes al cierre de cada ejercicio social, sin embargo, las juntas extraordinarias tienen competencia exclusiva sobre las modificaciones estatutarias y el cambio de nacionalidad de la sociedad. En idéntico sentido, el Ordenamiento jurídico italiano, en los arts. 2364 y 2365 *Codice Civile* consideraba a la junta extraordinaria como la única facultada para llevar a cabo la toma de acuerdos sociales sobre modificaciones estatutarias, emisión de obligaciones, nombramiento y determinación de los poderes de los liquidadores, conociendo la junta ordinaria del resto de las materias, y debiendo convocarse y celebrarse en los cuatro meses siguientes al cierre del ejercicio social anterior. Con el Decreto Legislativo n. 6, de 17 de enero de 2003, de “*Riforma organica della disciplina*

ria y celebración debe realizarse por los administradores dentro de los seis primeros meses de cada ejercicio social<sup>4</sup>. Los administradores tienen la obligación de convocar la Junta General ordinaria en ese período. La finalidad de dicha norma es el control del órgano de administración por parte de la Junta General ordinaria de accionistas. Mediante este precepto, la administración de la sociedad se subordina jerárquicamente a la Junta General. Por esta razón, si los administradores no convocan la Junta General ordinaria en el plazo de los seis primeros meses de cada ejercicio, la sociedad atribuye a los socios la facultad de solicitar la convocatoria judicial de la misma, pudiéndose así fiscalizar la gestión de dicho órgano. La competencia de convocar no corresponde de *motu proprio* al Juez, sino a los socios, con independencia de la participación que éstos tengan en el capital de la sociedad. Son los socios quienes instan al Juez de Primera Instancia del domicilio social, y con audiencia de los administradores, a la convocatoria de la Junta General ordinaria no convocada dentro del plazo establecido por el art. 95 TRLSA.

Esto motiva que el acuerdo no sea susceptible de impugnación, ya que en nuestro caso se respeta tanto las normas de competencia como de procedimiento para adoptar válidamente un acuerdo en el seno de la Junta General ordinaria. Además, en el supuesto de que aquéllas no hubiesen sido respetadas, tampoco creemos válida la aplicación a este supuesto de la denominada impropriamente “*doctrina de la nulidad de junta*”<sup>5</sup>, por cuanto que los vicios de la convocatoria sólo pueden ser impugnados en el momento de la constitución de la Junta General y no en un momento posterior. Efectivamente, la Ley no establece este requisito, por lo que solamente el órgano de administración es el único responsable del incumplimiento del deber de convocatoria establecido por el art. 95 TRLSA en dicho plazo<sup>6</sup>.

---

*delle società di capitali e società cooperative, in attuazione della legge 3 ottobre 2001, n. 366*”, la juntas extraordinarias no varían su competencia (art. 2365). Otras veces, es el plazo legal fijado para su convocatoria y celebración el criterio que sirve de base para distinguir a unas y otras juntas. En este sentido, el art. 699 del Código suizo de las Obligaciones determina que la Junta ordinaria es aquélla que debe obligatoriamente celebrarse en los seis meses siguientes al cierre del ejercicio social, con independencia de los acuerdos a adoptar en su seno.

<sup>4</sup> En este sentido se manifiesta también el art. 45.2.párrafo 1º de nuestra LSRL 1995. En el Derecho Comparado, al respecto, *vid.* el art. 699 del Código de las Obligaciones suizo y el art. 2364 del Decreto Legislativo italiano de 17 de enero de 2003, en el que se establecen diversos plazos en relación con la periodicidad de la convocatoria de la Junta General ordinaria, destacándose la necesidad de que la Junta General ordinaria se celebre, al menos, una vez al año, y debiendo los administradores señalar en la convocatoria el por qué no han convocado dentro de los plazos fijados en los estatutos o en la Ley. Al respecto, en relación con la sociedad de responsabilidad limitada, Martínez Nadal, “La convocatoria de la junta general en la sociedad de responsabilidad limitada”, *ob. cit.*, pg. 3632, afirma que no es posible la celebración de la junta fuera de ese período legal aunque se haya convocado dentro el mismo. Al respecto, García de Enterría, “La junta general ordinaria: su competencia y su celebración fuera de plazo (Comentario a las dos sentencias del Tribunal Supremo de 31 de octubre de 1984)”, *ob. cit.*, pg. 239, tomando en consideración la celebración de la Junta General ordinaria fuera de plazo en segunda convocatoria, critica esta propuesta, careciendo de sentido el hecho de que en este supuesto la junta ordinaria celebrada fuera de plazo reciba la denominación de extraordinaria.

<sup>5</sup> Al respecto, *vid.* las SSTs de 30 de octubre de 1985 y 30 de abril de 1988.

<sup>6</sup> En este sentido, Caballol I Angelats, “Artículo 115”, *Comentarios a la Ley de Sociedades Anónimas*, AA. VV., coords. I. Arroyo y J. M. Embid, vol. II, Ed. Tecnos, Madrid, 2001, pg. 1118, añade que, de seguirse el criterio jurisprudencial, “antes de desestimar la impugnación por esta causa el juzgador debería atender a la posibilidad real del accionis-

En nuestro caso, la Junta General Ordinaria ha sido convocada válidamente, infringiéndose por los administradores sociales únicamente la obligación que tienen de convocar dicha Junta General ordinaria dentro de los seis primeros meses de cada ejercicio, y respetándose los requisitos de convocatoria del TRLSA. Ante esta situación, los socios han tenido un perfecto conocimiento de la convocatoria de la Junta General ordinaria. Por esta razón, la finalidad de las normas sobre convocatoria ha sido perfectamente alcanzada, con lo que no estimamos correcta la fundamentación jurídica de la STS de 3 de abril de 2003, puesto que todos los accionistas han gozado de una información precisa sobre la Junta General Ordinaria celebrada, por lo que no admitimos la declaración de nulidad de los acuerdos sociales adoptados en dicha Junta, a pesar de haberse quebrantado la obligación dispuesta por el art. 95 TRLSA<sup>7</sup>. La solución contraria vulneraría las normas del TRLSA, puesto que el legislador desea la celebración de la Junta General ordinaria, aun cuando ésta se convoque y celebre fuera del período legal previsto en el art. 95 TRLSA. A esta finalidad responde el art. 101 TRLSA cuando reconoce la posibilidad de convocatoria judicial de la Junta General ordinaria si ésta no se ha convocado dentro del plazo de seis meses desde el cierre del ejercicio social anterior. El legislador busca con la convocatoria de la Junta General ordinaria el control del órgano social de administración, efecto que no se produciría si los administradores se niegan a convocar, pero que se salvaría con la convocatoria judicial de la Junta general a instancia de cualquier socio. Esta consecuencia no se produce en nuestro supuesto, pues lo único que se plantea es un retraso en el cumplimiento de la obligación de convocar por parte de los administradores de la sociedad. El error de esta sentencia estriba en que el Tribunal Supremo únicamente toma en consideración para la calificación de la Junta General como ordinaria el elemento relativo a la fecha de celebración de la Junta, relegando el factor de su contenido mínimo y necesario<sup>8</sup> y de su conocimiento por todos los accionistas. De esta forma, la Junta General ordinaria es aquella que tiene el contenido mínimo del art. 95 TRLSA, con independencia de que se celebre o no dentro del plazo de seis meses configurado por dicho precepto<sup>9</sup>, y siempre que se ponga en conoci-

---

*ta de detectar el vicio en un momento que le permita, previo el asesoramiento que pueda precisar, efectuar con conocimiento de causa la denuncia en el acto de la Junta*".

<sup>7</sup> Esta opinión la mantiene García-Cruces González, "La convocatoria de la Junta General de la Sociedad Anónima", *Estudios de Derecho Mercantil en homenaje al profesor Manuel Broseta Pont*, t. II, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1995, pgs. 1441 y ss., en concreto, pg. 1450, recoge la opinión de Donati, "*Sociedad Anónima. La invalidez de las deliberaciones de las asambleas*", traducción de F. De J. Tena, México, 1939, pg. 193, el cual afirma que "*la deliberación es válida cuando, a pesar de la violación de una norma imperativa de Ley o de los estatutos referente a la convocatoria o constitución de la asamblea, todos los intereses que la norma violada trataba de proteger, han sido protegidos de manera íntegra y efectiva*". Así, *vid.* Girón Tena, "*Derecho de Sociedades Anónimas*", *ob. cit.*, pg. 288. La misma postura la adopta Caballol I Angelats, "Artículo 115", *ob. cit.*, pgs. 1118 y 1119.

<sup>8</sup> La misma consideración la efectúa Garreta Such, "De nuevo sobre la Junta general ordinaria celebrada fuera de plazo (Comentario a la sentencia de la Audiencia Territorial de Barcelona de 31 de enero de 1974)", *Revista Jurídica de Cataluña*, n° 1, 1975, pgs. 168 y ss. Esta opinión es seguida por García de Enterría, "La junta general ordinaria: su competencia y su celebración fuera de plazo (Comentario a las dos sentencias del Tribunal Supremo de 31 de octubre de 1984)", *ob. cit.*, pg. 236.

<sup>9</sup> Al respecto, *vid.* Garreta Such, "De nuevo sobre la Junta general ordinaria celebrada fuera de plazo (Comentario a la sentencia de la Audiencia Territorial de Barcelona de 31 de enero de 1974)", *ob. cit.*, pgs. 171 y ss.; Polo Sánchez, "Nulidad de la Junta General ordinaria celebrada fuera de plazo", *RDM*, 1968, pgs. 163 y ss.,

miento de todos los accionistas. Por este motivo, quizás sería más conveniente distinguir entre Juntas Generales necesarias y facultativas: las primeras se corresponderían con las ordinarias y las segundas con las extraordinarias<sup>10</sup>.

Sin embargo, el hecho de que la convocatoria extemporánea de la Junta General ordinaria no haya sido realizada por el Juez, sino por el órgano de administración, no vicia en ningún caso tal convocatoria<sup>11</sup>. De ahí que la convocatoria judicial prevista por el art. 101 TRLSA no sea considerada “*como un remedio único para el caso de convocatoria tardía, sino como un expediente supletorio y facultativo para el caso de que los administradores no convoquen la Junta ordinaria dentro del plazo legal*”<sup>12</sup>. Otra cosa será la supuesta responsabilidad en que hayan incurrido los administradores de la sociedad por no haber convocado en el plazo legal fijado la Junta

---

en concreto, pgs. 165 y ss.; Uría-Menéndez, en Garrigues-Uría, “Comentario a la Ley de Sociedades Anónimas”, ob. cit., pgs. 595 y ss.; Velasco Alonso, *La Ley de Sociedades Anónimas*, 5ª ed., Madrid, 1984, pg. 295.

<sup>10</sup> Según García de Enterría, “La junta general ordinaria: su competencia y su celebración fuera de plazo (Comentario a las dos sentencias del Tribunal Supremo de 31 de octubre de 1984)”, ob. cit., pg. 242, este criterio de clasificación de las Juntas Generales es el único que permite armonizar el criterio de distinción de ambas Juntas Generales en razón del distinto régimen establecido en la LRJSA de 1951 —hoy TRLSA— en relación a la solicitud de su convocatoria por parte de los socios.

<sup>11</sup> García de Enterría, “La junta general ordinaria: su competencia y su celebración fuera de plazo (Comentario a las dos sentencias del Tribunal Supremo de 31 de octubre de 1984)”, ob. cit., pgs. 235-239; Illescas Ortiz, “Auditoría, aprobación, depósito y publicidad de las cuentas anuales”, *Comentario al régimen legal de las sociedades mercantiles*, dir. Uría, Menéndez, Olivencia, t. VIII, vol. 2º, Madrid, 1993, pg. 182 y “La formulación de las cuentas anuales de la sociedad anónima”, *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Aurelio Menéndez*, AA. VV., t. II, Madrid, 1996, pgs. 1925 y ss., en concreto, pg. 1937; Polo Sánchez, “Nulidad de la Junta General ordinaria celebrada fuera de plazo”, ob. cit., pgs. 169-171; Uría/Menéndez/Muñoz Planas, “La Junta General de Accionistas (arts. 93 a 122 de la Ley de Sociedades Anónimas)”, *Comentario al régimen legal de las sociedades mercantiles*, dir. Uría, Menéndez y Olivencia, t. V, Ed. Civitas, Madrid, 1992, pg. 76; Vicent Chuliá, “Las cuentas anuales”, *La Reforma de la Ley de Sociedades Anónimas*, Madrid, 1987, pgs. 225 y ss., en concreto, pg. 281. Al respecto, la STS de 19 de abril de 1960 sí mantenía la conclusión contraria, no facultándose así a una Junta General con carácter distinto a la judicial la adopción de los acuerdos fijados en el art. 50 LRJSA —actual art. 95 TRLSA—. La calificación de la Junta General celebrada fuera del plazo señalado por el art. 95 TRLSA como ordinaria o extraordinaria es una cuestión controvertida en nuestra doctrina científica. Nosotros compartimos la postura que afirma el carácter “ordinario” de dicha junta. En este sentido, *vid.* Areán Lalín, “La distinción entre juntas generales ordinarias y extraordinarias en la sociedad anónima”, *La Ley*, I, 1986, pgs. 613 y ss., en concreto, pg. 617; Broseta Pont, *Manual de Derecho Mercantil*, vol. I, Ed. Tecnos, 11ª ed., Madrid, 2002, pg. 392, modificándose así la postura mantenida en ediciones anteriores; García de Enterría, “La junta general ordinaria: su competencia y su celebración fuera de plazo (Comentario a las dos sentencias del Tribunal Supremo de 31 de octubre de 1984)”, ob. cit., pg. 237; Uría/Menéndez/Muñoz Planas, “La Junta General de Accionistas”, ob. cit., pgs. 76 y 77. Solución contraria mantiene Garrigues, *Curso de Derecho Mercantil*, 7ª ed., Madrid, 1976, pg. 498, asumiendo éste la doctrina de la STS de 11 de noviembre de 1968 (RJ 1968, 5333). Junto con esta sentencia, citar también, entre otras, las SSTs de 4 de mayo de 1961, 20 de diciembre de 1968 (RJ 1968, 5889), 31 de octubre de 1984, 18 de octubre de 1985, 30 de octubre de 1985, 6 de febrero de 1987 y 20 de abril de 1987. Esta calificación tiene su importancia en orden a la legitimación necesaria para solicitar la correspondiente convocatoria de la junta general en el supuesto del art. 101 TRLSA. Así, *vid.* García de Enterría, “La junta general ordinaria: su competencia y su celebración fuera de plazo (Comentario a las dos sentencias del Tribunal Supremo de 31 de octubre de 1984)”, ob. cit., pg. 240; Miquel Rodríguez, “Artículo 95. Junta Ordinaria”, *Comentarios a la Ley de Sociedades Anónimas*, vol. II, AA. VV., coords. I. Arroyo y J. M. Embid, Ed. Tecnos, Madrid, 2001, pg. 970.

<sup>12</sup> García de Enterría, “La junta general ordinaria: su competencia y su celebración fuera de plazo (Comentario a las dos sentencias del Tribunal Supremo de 31 de octubre de 1984)”, ob. cit., pg. 238.

General ordinaria para adoptar el acuerdo, entre otras cuestiones, sobre la materia comprendida en el art. 95 TRLSA<sup>13</sup>. Efectivamente, el art. 133.1 TRLSA establece que “los administradores responderán frente a la sociedad, frente a los accionistas y frente a los acreedores sociales del daño que causen por actos u omisiones contrarios a la ley o a los estatutos o por los realizados incumpliendo los deberes inherentes al desempeño del cargo”<sup>14</sup>. De esta manera, se recoge en el precepto la propuesta de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, pues la responsabilidad de los administradores puede provenir de acciones u omisiones<sup>15</sup> —como es nuestro caso—.

La convocatoria fuera del plazo instaurado por el art. 95 TRLSA supone una conducta antijurídica, pues viola dicha norma. Esta vulneración puede ocasionar a la sociedad un perjuicio en su patrimonio, de la que son responsables los miembros del órgano de admi-

<sup>13</sup> Broseta Pont, *Manual de Derecho Mercantil*, ob. cit., pg. 392; García de Enterría, “La junta general ordinaria: su competencia y su celebración fuera de plazo (Comentario a las dos sentencias del Tribunal Supremo de 31 de octubre de 1984)”, ob. cit., pgs. 237 y 238; Gómez Porrúa, *DN*, ob. cit., pgs. 35 y 36; Miquel Rodríguez “Artículo 95. Junta Ordinaria”, ob. cit., pg. 970; Uría/Menéndez/Muñoz Planas, “La Junta General de Accionistas”, ob. cit., pgs. 76 y 77, y bibliografía allí citada. En el Derecho alemán, el art. 93 *AktG* establece que la violación de los deberes inherentes al desempeño del cargo de administrador es un supuesto que genera la responsabilidad en el marco de las relaciones intrasocietarias.

<sup>14</sup> La redacción actual del artículo se debe a la Ley 26/2003, de 17 de julio, por la que se modifica la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, y el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, con el fin de reforzar la transparencia de las sociedades anónimas cotizadas. Ésta es la postura seguida por nuestro Tribunal Supremo en sus sentencias de 31 de octubre de 1984, 18 de octubre de 1985, 30 de octubre de 1985, 6 de febrero de 1987 y 20 de abril de 1987. Sobre la acción de responsabilidad contra los administradores, vid. Beltrán Sánchez, “Pérdidas y responsabilidad de los administradores (Comentario a las sentencias de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 23 de noviembre de 1991 y de la Audiencia Provincial de Oviedo de 1 de diciembre de 1992)”, *RDM*, 1992, pgs. 471 y ss.; Calbacho Losada, *El ejercicio de las acciones de responsabilidad contra los administradores de las sociedades de capital*, Valencia, 1999; Díaz Echegaray, *La responsabilidad civil de los administradores de la sociedad anónima*, Madrid, 1995; Fairen Guillén, “La responsabilidad civil de los administradores de la sociedad anónima”, *RDP*, 1955, pgs. 865 y ss.; Galán Corona/García-Cruces, *La responsabilidad de los administradores de las sociedades de capital*, Madrid, 1999; García de Enterría, “La responsabilidad de los administradores en la sociedad anónima”, *RJC*, 1981, pgs. 585 y ss.; Garreta Such, *La responsabilidad civil, fiscal y penal de los administradores de las sociedades (Actualizado según las Leyes de Sociedades de Responsabilidad Limitada y General Tributaria)*, 3ª ed., Madrid, 1996; Girón Tena, “La responsabilidad de los administradores de la sociedad anónima en el Derecho español”, *ADC*, 1959, pgs. 419 y ss.; Hurtado Cobles, *La responsabilidad de los administradores societarios en el ámbito civil y social*, Barcelona, 1998; Iturmendi, “La responsabilidad de los administradores en la sociedad anónima”, *RES*, 1990, pgs. 37 y ss.; Machado Plazas, *Pérdida del capital social y responsabilidad de los administradores por las deudas sociales*, Madrid, 1997; Martínez Machuca, “Algunas cuestiones sobre la acción social de responsabilidad (arts. 133-134 LSA)”, *Estudios Lanzas-Selva*, t. I, AA. VV., Madrid, 1998, pgs. 533 y ss.; Mora Mateo, “La responsabilidad civil del administrador de la sociedad anónima”, *RGD*, 1993, pgs. 1849 y ss.; Neila Neila, “La responsabilidad de los administradores de las sociedades de capital (mercantil, civil, penal, administrativa)”, Madrid, 1995; Polo Sánchez, “Los administradores y el consejo de administración de la sociedad anónima (arts. 123 a 143 de la ley de Sociedades Anónimas)”, *Comentario al régimen legal de las sociedades mercantiles*, dir. Uría, Menéndez y Olivencia, Ed. Civitas, Madrid, 1992; Sánchez Calero, “Supuestos de responsabilidad de los administradores en la LSA”, *Estudios de Derecho Mercantil en homenaje al profesor Manuel Broseta Pont*, t. III, AA. VV., Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1995, pgs. 905 y ss.; Santos Briz, “Responsabilidad civil de los administradores y representantes de empresas y sociedades mercantiles”, *RDP*, 1995, pgs. 315 y ss.; Suárez Llanos, “La responsabilidad por deudas de los administradores de sociedad anónima”, *Estudios en homenaje al profesor Aurelio Menéndez*, t. II, AA. VV., Ed. Civitas, Madrid, 1996, pgs. 2481 y ss.

<sup>15</sup> Vid. STS de 26 de octubre de 2001 (RJ 2001, 8134).

nistración por omisión, salvo aquéllos que “*prueben que, no habiendo intervenido en su adopción y ejecución, desconocían su existencia o, conociéndola, hicieron todo lo conveniente para evitar el daño o, al menos, se opusieron expresamente a aquél*”. En este caso, el incumplimiento del art. 95 TRLSA juega como presupuesto de imputación de responsabilidad por omisión contraria a la Ley, con independencia del grado de diligencia empleada por los administradores. Por esta razón, nos encontramos ante un supuesto de responsabilidad tipificada<sup>16</sup>, bastando con la prueba de su incumplimiento<sup>17</sup>. Los administradores responden frente a la sociedad, los accionistas y los acreedores sociales por los daños causados al patrimonio social a consecuencia de la convocatoria fuera de plazo de la Junta General ordinaria<sup>18</sup>. Esta solución legal responde a la necesidad de que la gestión del órgano de administración se controle por la sociedad.

Junto a la exigencia de esta responsabilidad a los administradores de la sociedad por la falta de convocatoria dentro del plazo establecido por el art. 95 TRLSA, en cambio, no nos planteamos la posibilidad de que la sociedad sea sancionada por no haber efectuado dentro del plazo del art. 218 TRLSA el depósito de sus cuentas anuales, según lo establecido por los arts 221 TRLSA y 378 RRM<sup>19</sup>. Efectivamente, para que se produzca el incumplimiento de la obligación de depósito y publicidad registral de las cuentas anuales de la sociedad, es necesario que la Junta General haya aprobado dichas cuentas<sup>20</sup>. Consecuentemente, el *dies a quo* para el cómputo del plazo mensual de presentación de las cuentas anuales en el Regis-

<sup>16</sup> Broseta Pont, *Manual de Derecho Mercantil*, ob. cit., pg. 417, quien considera, además, poco probable que la vulneración de la Ley no conlleve aparejada cierta dosis de culpabilidad. En el mismo sentido, vid. Lojendio Osborne, “Los administradores de la sociedad anónima”, *Derecho Mercantil*, t. I, AA. VV., coord. Jiménez Sánchez, 7ª ed., Barcelona, 2002, pgs. 321 y ss., en concreto, pg. 329, con cita de la STS de 6 de octubre de 2000, y aunque es preferible una interpretación del precepto más benévola, no permitiéndose así una responsabilidad sin culpa, aunque ésta se presuma en dicho supuesto; Uría/Menéndez/García de Enterría, “La sociedad anónima: órganos sociales. Los administradores”, en Uría/Menéndez, “Curso de Derecho Mercantil, t. I, AA. VV., Ed. Civitas, Madrid, 1999, pgs. 895 y ss., en concreto, pg. 913. En contra, Sánchez Calero, “Instituciones de Derecho Mercantil”, Ed. McGraw-Hill, 25ª ed., Madrid, 2002, pg. 412.

<sup>17</sup> Polo Sánchez, “Los administradores y el consejo de administración de la sociedad anónima (arts. 123 a 143 de la ley de Sociedades Anónimas)”, ob. cit., pg. 294. De esta manera, la culpa consiste en el incumplimiento de la norma legal, vid. Bérnago Llabrés, “Sociedades Anónimas”, t. III, Madrid, 1970, pg. 141; Garrigues/Uría, “Comentario a la Ley de Sociedades Anónimas”, t. II, 3ª ed., Madrid, 1976, pg. 166.

<sup>18</sup> Según Polo Sánchez, “Los administradores y el consejo de administración de la sociedad anónima (arts. 123 a 143 de la ley de Sociedades Anónimas)”, ob. cit., pg. 299, “la atribución subsidiaria a accionistas y acreedores de la legitimación para el ejercicio de la acción social encuentra su fundamento en la necesidad de tutela efectiva del propio interés social perjudicado por la actuación culpable de los administradores, ya que si se legitimara únicamente a la sociedad como titular de la acción, dicha tutela podría verse burlada y el interés social desasistido si la junta general no procediera arbitrariamente a su ejercicio o llegara a una transacción inicu con los administradores”. De esta manera, vemos cómo la acción social de responsabilidad contra los administradores a favor de los accionistas y de los acreedores sociales juega un papel similar al del art. 101 TRLSA, es decir, se trata de evitar que los accionistas mayoritarios que dominan la sociedad puedan producir la paralización de la acción social de responsabilidad contra los administradores responsables, vid. Garreta Such, “La responsabilidad de los administradores de la sociedad anónima”, *RJC*, 1981, pgs. 585 y ss., en concreto, pg. 612.

<sup>19</sup> Miquel Rodríguez, “Artículo 95. Junta Ordinaria”, ob. cit., pg. 970.

<sup>20</sup> León Sanz, *La publicidad de las cuentas anuales en el Registro Mercantil*, Ed. McGraw-Hill, Madrid, 1997, pg. 180; Vázquez Cueto, “Depósito y publicidad de documentos contables en las sociedades de capital”, *RDM*, n° 226, 1997, pgs. 1699 y ss., en concreto, pg. 1717.



tro Mercantil es el correspondiente a la fecha de aprobación de las cuentas anuales por la sociedad, no afectando a este precepto, en ningún caso, el hecho de que la convocatoria de la Junta General ordinaria se haya convocado extemporáneamente<sup>21</sup>. Este precepto puede provocar que la sociedad no apruebe las cuentas anuales de varios ejercicios sociales por falta de convocatoria de la Junta General, no pudiendo cumplir la sociedad con su obligación de depósito y publicidad registral de sus documentos contables. Así, la aprobación de las cuentas anuales es presupuesto necesario para la aplicación de las sanciones previstas en los arts. 221 TRLSA y 378 RRM<sup>22</sup>. Por esta razón, el incumplimiento de esta obligación social no se produce de una manera automática, con el mero transcurso del plazo de siete meses desde el cierre del ejercicio social anterior sin que se haya efectuado el depósito de las cuentas anuales en el Registro Mercantil<sup>23</sup>. En todo caso, el plazo del art. 218 TRLSA comienza a transcurrir a partir del momento en que se aprueban las cuentas anuales, y será a partir de este momento cuando deberá iniciarse el procedimiento sancionador. En nuestro supuesto, en cambio, la convocatoria de los administradores de la Junta General ordinaria fuera de plazo no se considera por el legislador un instrumento idóneo para rehuir la necesaria aprobación de las cuentas de la sociedad y su posterior depósito y publicidad, siempre que la Junta General ordinaria se convoque y se aprueben los documentos contables del ejercicio<sup>24</sup>. Sin embargo, es evidente la situación de desventaja en que se pueden encontrar las sociedades que cumplen con su obligación social de depósito y publicidad de respectivas cuentas anuales en comparación con la sociedad que incumple o convoca con

<sup>21</sup> Vázquez Cueto, “Depósito y publicidad de documentos contables en las sociedades de capital”, ob. cit., pgs. 1747 y 1748.

<sup>22</sup> En estas disposiciones se contemplan dos consecuencias fundamentales de la falta de depósito y publicidad de las cuentas anuales por la sociedad. En primer lugar, y mientras persista dicho incumplimiento, se le puede denegar a la sociedad el acceso al Registro Mercantil, imponiéndose el cierre registral a la sociedad infractora cuando ha transcurrido un año desde la fecha de cierre del ejercicio social anterior sin que se haya presentado la solicitud de depósito de las cuentas anuales (arts. 221.1. primer párrafo TRLSA y 378 RRM), salvo los “*títulos relativos al cese o dimisión de Administradores, Gerentes, Directores Generales o Liquidadores, y a la revocación o renuncia de poderes, así como a la disolución de la sociedad y al nombramiento de liquidadores y a los asientos ordenados por la Autoridad judicial o administrativa*”. No obstante, la falta de aprobación de las cuentas justificada conforme a lo dispuesto en el art. 378.5 RRM evita el cierre del Registro Mercantil a la sociedad. Junto al cierre registral, se impone una multa a la sociedad por un importe de doscientas mil a un millón de pesetas (1.202,02 a 60.101,04 euros) por cada año de retraso, pudiéndose aumentar el límite máximo de la multa hasta cincuenta millones de pesetas (300.506,05 euros) cuando el volumen de facturación de la sociedad fuera superior a mil millones de pesetas (6.010.121,04 euros). El importe de esta sanción variará según los criterios de proporcionalidad que se prevean, atribuyéndose la competencia al Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas. Como en el régimen anterior, la infracción prescribe a los tres años. A diferencia de nuestro Derecho, el Ordenamiento jurídico inglés hace responsable conjuntamente a los administradores y a la sociedad del incumplimiento de la obligación de depósito de las cuentas anuales de la sociedad. No obstante, si bien el órgano de administración puede eludir la responsabilidad correspondiente si éste alega que se han puesto todos los medios necesarios para el cumplimiento de dicha obligación (Sección 242.4 y 5 CA), sin embargo, la sociedad no puede evitar la sanción administrativa correspondiente.

<sup>23</sup> León Sanz, *La publicidad de las cuentas anuales en el Registro Mercantil*, ob. cit., pg. 200, y bibliografía allí citada, consideran que esta situación sólo constituye un indicio de su incumplimiento.

<sup>24</sup> Illescas Ortiz, *Auditoría, aprobación, depósito y publicidad de las cuentas anuales*, ob. cit., pgs. 325 y 326.

retraso la Junta General ordinaria<sup>25</sup>. Efectivamente, el fundamento de la obligación social de depósito y publicidad de los documentos contables es la competencia libre y leal en el mercado<sup>26</sup>, y su finalidad es servir de instrumento de publicidad frente a terceros en el tráfico mercantil<sup>27</sup>. La obligación social de depósito y publicidad de las cuentas anuales se puede poner en peligro con el retraso injustificado de la convocatoria de la Junta General ordinaria. Sin embargo, la convocatoria de la Junta General ordinaria fuera del plazo establecido por el art. 95 TRLSA no conlleva la aplicación de las sanciones previstas por los arts. 221 TRLSA y 378 RRM. Consecuentemente, el objetivo perseguido por el legislador con nuestra regulación contable se burla mientras no se aprueben las cuentas anuales. En estos casos, lo lógico hubiera sido prever en el TRLSA una norma que hiciese responsable al órgano de administración por el incumplimiento de la obligación de depósito y publicidad registral de los documentos contables de la sociedad<sup>28</sup>, declarándose nulo el acuerdo de aprobación de las cuentas anuales fuera del plazo fijado por el art. 95 TRLSA o que disponga el empleo de las sanciones previstas en el art. 221 TRLSA en los casos de falta de aprobación de las cuentas anuales en el plazo establecido para la celebración de la Junta General ordinaria por el art. 95 TRLSA<sup>29</sup>. Sin embargo, el legislador incurre una vez más en una extralimitación reglamentaria<sup>30</sup>, estableciendo el art. 378 RRM el cierre registral para aquéllas sociedades que incumplan su obligación de depósito y publicidad de sus cuentas anuales en el Registro Mercantil, una vez transcurrido un año desde la fecha del cierre del ejercicio social anterior, y mientras persista dicho incumplimiento<sup>31</sup>. No obstante, el apartado 5º del art. 378 RRM determina que “[s]i las cuentas anuales no se hubieran depositado por no estar aprobadas por la Junta general, no procederá el cierre registral cuando se acredite esta circunstancia mediante certificación del órgano de administración con firmas legitimadas, en la que se expresará la causa

<sup>25</sup> Vázquez Cueto, *Depósito y publicidad de documentos contables en las sociedades de capital*, ob. cit., pg. 1721.

<sup>26</sup> Vázquez Cueto, *Depósito y publicidad de documentos contables en las sociedades de capital*, ob. cit., pg. 1708.

<sup>27</sup> León Sanz, *La publicidad de las cuentas anuales en el Registro Mercantil*, ob. cit., pg. 196; Vázquez Cueto, *Depósito y publicidad de documentos contables en las sociedades de capital*, ob. cit., pg. 1709-1711.

<sup>28</sup> Illescas Ortiz, *Auditoría, aprobación, depósito y publicidad de las cuentas anuales*, ob. cit., pgs. 324 y 325; León Sanz, *La publicidad de las cuentas anuales en el Registro Mercantil*, ob. cit., pg. 186, controlándose así su gestión social. En la doctrina italiana, en cambio, ciertos autores mantienen la responsabilidad del órgano de administración de la sociedad por el incumplimiento de la obligación de depósito y publicidad registral de las cuentas cuando aquél se sirve de la falta de convocatoria de la Junta General para que ésta se pronuncie sobre su aprobación. Sin embargo este supuesto no es aplicable en nuestro Derecho, ya que la responsabilidad en todo caso por el incumplimiento de la obligación de depósito y publicidad de las cuentas de la sociedad recae sobre ésta y no sobre los administradores. Vid. León Sanz, *La publicidad de las cuentas anuales en el Registro Mercantil*, ob. cit., pg. 181. Sin embargo, hay quien mantiene que la conexión instrumental de la falta de convocatoria con la falta de publicidad registral de las cuentas anuales debería interpretarse como incumplimiento de esta obligación social. Vid. León Sanz, *La publicidad de las cuentas anuales en el Registro Mercantil*, ob. cit., pg. 183.

<sup>29</sup> Vázquez Cueto, *Depósito y publicidad de documentos contables en las sociedades de capital*, ob. cit., pg. 1749, resolviéndose así el supuesto de que determinadas sociedades ocultan temporalmente sus documentos contables, recurriendo éstas a la aprobación extemporánea de sus cuentas anuales.

<sup>30</sup> Vázquez Cueto, *Depósito y publicidad de documentos contables en las sociedades de capital*, ob. cit., pgs. 1723 y 1749.

<sup>31</sup> Según León Sanz, *La publicidad de las cuentas anuales en el Registro Mercantil*, ob. cit., pgs. 193 y 198, el cierre registral se trata de una medida desproporcionada en comparación con la infracción cometida y con los perjuicios derivados de aquélla.

de la falta de aprobación o mediante copia autorizada del acta notarial de Junta general en la que conste la no aprobación de las cuentas anuales”. La acreditación de la falta de aprobación de las cuentas anuales en la forma prevista anteriormente evita el cierre registral a la sociedad. No obstante, la falta de convocatoria de la Junta General ordinaria carece de importancia para sortear el cierre registral, pues no nos encontramos en este supuesto ante un hecho acaecido durante la constitución y celebración de la Junta General ordinaria<sup>32</sup>. De esta manera, el propósito del legislador con la redacción del precepto reglamentario comentado es impedir la falta de convocatoria injustificada de la Junta General ordinaria que debe discutir sobre la aprobación de los documentos contables<sup>33</sup>.

También nos planteamos el problema de la posible consideración de la convocatoria de la Junta General ordinaria fuera del plazo fijado por el art. 95 TRLSA como violación del derecho de información documental contable, como consecuencia de la falta de comunicación en el momento oportuno a los socios de las informaciones que deben ser elaboradas y destinadas para la adopción de los acuerdos sobre las materias contenidas en el art. 95 TRLSA. En este sentido, el art. 212 TRLSA toma como presupuesto la convocatoria de la Junta General ordinaria como requisito legal para que los accionistas puedan obtener de la sociedad, de forma gratuita e inmediata, aquellos documentos que deben someterse a aprobación de la Junta General, así como el informe de gestión y el informe de los auditores de cuentas, cuando así se prevea. De esta manera, el suministro de información periódica contable puede verse agredido por la convocatoria extemporánea de la Junta General ordinaria prevista por el art. 95 TRLSA. En estos casos, la acreditación de un nexo causal entre la falta de convocatoria en el plazo requerido por el legislador a los administradores y el perjuicio ocasionado a la sociedad es suficiente para el ejercicio de las oportunas acciones de responsabilidad (arts. 133-135 TRLSA)<sup>34</sup>.

Junto con el régimen sancionador contenido en el TRLSA por el incumplimiento de la obligación social de depósito y publicidad de las cuentas anuales, la sociedad y los socios podrán exigir la responsabilidad que corresponda a los administradores de la sociedad por los perjuicios que se hayan ocasionado en su patrimonio personal como consecuencia del retraso en la convocatoria de la Junta General ordinaria.

En nuestro supuesto, la celebración de la Junta General ordinaria se llevó a cabo antes de finalizar el período anual establecido, por lo que el retraso de la convocatoria conforme al art. 95 TRLSA no afecta a los acuerdos adoptados por la sociedad “Taller Carpintería Benito, SA” en la correspondiente Junta General de 12 de julio de 1994.

<sup>32</sup> Vázquez Cueto, *Depósito y publicidad de documentos contables en las sociedades de capital*, ob. cit., pg. 1724.

<sup>33</sup> Vázquez Cueto, *Depósito y publicidad de documentos contables en las sociedades de capital*, ob. cit., pg. 1725. Al respecto, León Sanz, *La publicidad de las cuentas anuales en el Registro Mercantil*, ob. cit., pgs. 193-195, muestra como la técnica del cierre registral se utiliza en Alemania (*Gesetz über die Auflösung und Löschung von Gesellschaften und Genossenschaften*, de octubre de 1934) y en Inglaterra (Sección 652 CA) con la intención de liquidar las sociedades inactivas. De esta manera, este precepto afronta el problema de que la sociedad no apruebe las cuentas anuales de varios ejercicios sociales por falta de convocatoria de la Junta General, no pudiendo cumplir la sociedad con su obligación de depósito y publicidad registral de sus documentos contables.

<sup>34</sup> Romero Fernández, *El derecho de información documental del accionista*, Ed. Marcial Pons, Madrid, 2000, pgs. 369-371.

## 5. CONCLUSIONES

Como conclusión, no estamos de acuerdo con la decisión tomada por el Tribunal Supremo en esta sentencia, puesto que la convocatoria por los administradores de esta Junta General ordinaria fuera de plazo para tratar, entre otros asuntos, los comprendidos en el art. 95 TRLSA, es válida siempre y cuando todos los accionistas hayan tenido conocimiento suficiente de la convocatoria de dicha Junta General ordinaria. Ésta es perfectamente conforme a Derecho, ya que no ha mediado una intención obstruccionista por los convocantes de la misma<sup>35</sup>, tal y como consideró la Sentencia de 6 de junio de 1997, dictada en grado de apelación, por la Audiencia Provincial de Oviedo.

En estos supuestos, los acuerdos sociales adoptados en las respectivas Juntas Generales ordinarias son válidos. No obstante, y sólo cuando se pruebe la existencia del daño, serán los administradores responsables por la convocatoria extemporánea de la Junta General ordinaria<sup>36</sup>.

Creemos erróneo el pronunciamiento del Alto Tribunal en esta sentencia, y mantenemos la doctrina del mismo Tribunal en otras sentencias, considerando válida la Junta General ordinaria celebrada fuera de plazo, siempre y cuando los intereses de los socios hayan sido respetados, teniendo éstos conocimiento de la convocatoria de la misma con arreglo a lo dispuesto en la Ley y en los estatutos sociales. Otra cosa será la supuesta responsabilidad en que haya incurrido el órgano de administración, competente para la convocatoria de la Junta General, por los perjuicios ocasionados a la sociedad o a los accionistas.

RESUMEN: En este comentario a la sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 3 de abril de 2003 analizamos el supuesto de la convocatoria de la Junta General ordinaria de accionistas celebrada extemporáneamente sin intervención judicial. El Tribunal Supremo considera nula dicha convocatoria porque la celebración de la Junta General ordinaria fuera de plazo debe realizarse mediante convocatoria judicial, no siendo posible convocarla por los administradores de la sociedad. Nosotros no compartimos esta postura, y mantenemos la validez de esta Junta, salvando la posible responsabilidad en que hayan podido incurrir los administradores por los perjuicios causados a la sociedad o a los socios.

ABSTRACT: This commentary on the sentence handed down by the Supreme Court on 3 April 2003 considers the status of convocation notice for a general shareholder's meeting held outside the established period and without judicial sanction. The Supreme Court ruled the convocation null and void on the grounds that for a general meeting to be held outside the confines

<sup>35</sup> García de Enterría, "La junta general ordinaria: su competencia y su celebración fuera de plazo (Comentario a las dos sentencias del Tribunal Supremo de 31 de octubre de 1984)", *ob. cit.*, pg. 240, advierte que la solución contraria podría utilizarse por determinados accionistas con fines entorpecedores para la marcha de la sociedad.

<sup>36</sup> Gómez Porrúa, *DN*, *ob. cit.*, pgs. 35 y 36, manifiesta idéntica conclusión en relación con la referida sentencia. De todos modos, sería conveniente que nuestro Tribunal Supremo tomase una sola dirección en el tratamiento de los defectos formales más frecuentes en la celebración de las Juntas Generales, evitándose así situaciones de desigualdad entre casos análogos, siguiéndose así el principio *ubi eadem ratio, eadem interpretatio, vid.* Barrero Rodríguez, "Celebración de Junta de una Sociedad Anónima fuera del plazo señalado en la Ley. Publicación de un diario de "mayor circulación". Derecho a la información previo y en la propia Junta. Asistencia de un tercero", *CCJC*, n.º 58, 2002, pgs. 229 y ss., en concreto, pgs. 238-240.

of the established period the convocation notice should go through judicial channels, the management being disbarred from convening the meeting themselves. We disagree with this position and agree in favour of the validity of the meeting, with the exception of any possible responsibility incurred by the management for damages to the company or associates.

RIASSUNTO: In questo comentario alla sentenza della Sala 1ª del Tribunale Supremo da 3 di aprile di 2003 analizziamo il supposto della convocazione dell'assemblea ordinaria tenuta ex-temporaneamente senza intervento giudiziale. Il Tribunale Supremo considera nulla questa convocazione perché la celebrazione dell'assemblea ordinaria dopo il suo tempo deve realizzarsi mediante convocazione giudiziale, non essendo possibile convocarla dagli amministratori della società. Noi non spartiamo questa direzione, e manteniamo la validità di questa assemblea, eccettuando la possibile responsabilità dagli amministratori per i dan causati alla società o alle soci.

